



Madame la Présidente
Du Conseil national des Barreaux
180 Bld Haussmann
75008 PARIS

Par E.mail : a.yerou@cnb.avocat.fr

Paris, le 27 novembre 2020

Objet : Observations sur le rapport relatif à la rémunération d'apport d'affaires

Madame la Présidente,

Dans le cadre de la procédure de concertation préalable, vous avez transmis au SAF le rapport relatif à la rémunération d'apport d'affaires.

Nous insistons, à titre liminaire sur la situation financière extrêmement difficile dans laquelle se trouvent beaucoup de cabinets d'avocats. Bon nombre de confrères ne comprendrait pas l'adoption d'une possibilité de leur facturer la présentation de clients jusqu'alors gratuite, renforçant tendanciellement les cabinets les plus connus, au détriment de ceux les plus en difficulté.

Dans la période que nous connaissons, l'inquiétude d'une grande partie de la profession doit être entendue et l'heure n'est pas à la précipitation pour une adoption en fin de mandature.

En outre, l'ouverture de la rémunération d'apport d'affaires serait une brèche particulièrement dangereuse dans les principes déontologiques arrêtés conjointement par les barreaux européens dans le cadre du Conseil des barreaux européens, notre code déontologique commun l'interdisant dans son point 5.4.1.

Le SAF, attaché au développement des échanges entre avocats à l'international et au respect des engagements pris, est résolument hostile à toute velléité de s'en affranchir.

Sur le fond, le SAF s'oppose à la rémunération d'apport d'affaires, quelle qu'en soient les formes pour les motifs suivants :

I. **Sur la rémunération d'apport d'affaires réservée aux avocats et aux autres professions réglementées :**

A. La possibilité de réserver la rémunération d'apport d'affaires aux seuls avocats ou aux professions réglementées est contestable au regard du droit constitutionnel et du droit de l'UE

Aux termes de l'article 6.2 du règlement intérieur national « *toute activité à caractère commercial [est] incompatible avec l'exercice de la profession* ».

Cette interdiction de principe est justifiée par une série de considérations : la prévention des conflits d'intérêts, la protection de l'indépendance de l'avocat face à des pressions qui pourraient être exercées dans le cadre de son éventuelle activité commerciale et surtout, la nécessité de protéger les droits et garanties dont dispose l'avocat en qualité qui seraient remis en cause si l'avocat exerçait également une activité commerciale sans lien avec son statut. Ainsi, l'avocat a, avant tout, vocation à assurer une activité de conseil, de défense et de représentation de son client.

L'activité d'apport d'affaires est, à la différence de l'activité d'avocat, déconnectée de ces missions : il s'agit d'une pure activité commerciale, consistant à tirer une rémunération d'une activité d'intermédiation, en valorisant une visibilité, un nom, une image ou une réputation.

Restreindre la possibilité d'exercer cette activité à la seule profession d'avocat ou aux professions réglementées risquerait d'être contestée sur un terrain constitutionnel et sur le terrain du droit de l'Union Européenne. La conformité aux principes d'égalité et à la liberté d'entreprendre constitutionnellement garantis ainsi qu'à la libre concurrence consacrée par le droit de l'UE pourrait être débattue.

En effet, le monopole de l'avocat, tout comme celui de nombreuses autres professions réglementées est un monopole fondé sur la compétence de ses acteurs dans leur domaine d'intervention.

L'activité d'apport d'affaires étant d'ordre purement commerciale, l'on peine à voir pourquoi si elle devait être autorisée, les avocats ou les professions réglementées devraient en conserver le monopole.

Nous alertons sur le fait que si la limitation de cette possibilité aux seules professions réglementées (ou avocats) devait être déclarée contraire à la Constitution ou au droit de l'UE, l'ouverture de la rémunération d'apport d'affaires serait généralisée.

En outre, il serait possible pour des plateformes, sans attendre l'issue d'un contentieux, d'exercer ce type d'activité en tentant d'exciper de l'anti-constitutionnalité et de l'inconventionnalité par voie d'exception.

B. La rémunération d'apport d'affaires même limitée aux professions réglementées pose problème

Il résulte des développements ci-dessus qu'il est très incertain qu'une telle limitation aux seules professions réglementées puisse être arrêtée.

En tout état de cause, le SAF y est hostile pour plusieurs raisons, tout d'abord pour une question de principe : l'activité d'apport d'affaires est une activité commerciale qui n'est pas une activité d'avocat. Nous estimons que nous n'avons pas vocation à exercer de telles activités.

Nous alertons sur le fait que l'essentiel des protections dont nous bénéficions en qualité de profession réglementée sont attachées à nos missions premières d'avocat (secret professionnel, confidentialité, perquisitions, ...). Le développement d'activités commerciales est susceptible de les remettre progressivement en cause au détriment de nos clients.

Nous y sommes surtout opposés au regard des conséquences que cette activité est susceptible d'avoir sur la profession et les justiciables.

A l'heure actuelle, l'apport d'affaires ne peut donner lieu à rémunération. Cette mesure préserve les justiciables : un avocat n'étant pas en mesure de traiter un dossier a vocation à l'adresser à un confrère ou une consœur dont il connaît les compétences ou la réputation. Permettre une rémunération de l'apport d'affaires induit que le critère devienne le montant de la rémunération de cet apport. Il conduit par ailleurs à rémunérer le respect de nos principes essentiels d'agir avec compétence et prudence à l'égard de nos clients.

Ce projet porte également atteinte au secret de l'avocat. En cas de rémunération de l'apporteur d'affaires sous forme de commission, l'avocat sera contraint de l'informer des honoraires perçus au fur et à mesure ce qui implique de l'informer de l'acceptation du mandat, du montant des honoraires et de chaque paiement (dont la durée du mandat peut être déduite).

Il remet surtout en cause la nécessaire indépendance de l'avocat.

En effet, la possibilité de rémunérer l'apport d'affaires risque de modifier l'équilibre économique de la profession. A l'heure actuelle, la communication de la plupart des cabinets est modeste et vise à fournir du travail à ses membres, tout en assurant un développement « raisonnable ». Un cabinet n'a pas d'intérêt à engager des frais pour obtenir une clientèle supérieure à ses capacités dans le traitement des dossiers.

La généralisation d'une rémunération potentielle de l'apport d'affaires change profondément la donne. La communication est susceptible d'être source de revenus au-delà des capacités du cabinet, les dossiers refusés étant néanmoins rémunérateurs.

Ainsi, c'est l'intégralité du parcours d'acquisition des clients qui risque d'être modifié au profit des cabinets ayant une forte notoriété ou investissant lourdement pour avoir une visibilité (publicités sous toutes leurs formes, achat de mots clefs sur internet, publicités ciblées...).

A contrario, les petits cabinets ayant une visibilité moindre mais dont l'activité est centrée sur le traitement des dossiers risquent de devenir dépendants des apports d'affaires et seront fragilisés par les commissions prélevées sur les honoraires.

A cet égard on ne voit pas comment la rémunération de l'apport d'affaires serait de nature à augmenter l'activité de nos cabinets (ce qu'aucune étude ou donnée chiffrée n'étaye).

Rien ne permet de penser que le volume d'activité global des cabinets augmenterait, dès lors que les justiciables souhaitant bénéficier de l'assistance d'un avocat y accèdent sans grande difficulté (principalement sur recommandation, plus marginalement via un annuaire ou la saisine du bâtonnier du ressort).

De même, il est douteux qu'elle aboutisse à une augmentation du chiffre d'affaires des cabinets, sauf à croire que les clients acceptent une augmentation globale des honoraires pour rémunérer ce service d'intermédiation. En réalité, le risque est in fine d'imposer à l'avocat en charge du dossier de prélever sur le montant de ses honoraires, la rémunération de l'apporteur d'affaires.

En d'autres termes, le risque d'une nouvelle répartition des honoraires aboutissant à un appauvrissement de l'avocat en charge du dossier.

Certes, le rapport soumis à la concertation envisage un encadrement, prévoyant notamment un caractère accessoire, assorti d'un contrôle du bâtonnier mais les pratiques montrent qu'à l'heure actuelle, les bâtonniers ne sont déjà pas en mesure d'exercer les contrôles leur incombant. La prolifération de sites internet de cabinets utilisant des noms génériques, des associations fictives destinées à rabattre des clients, des sites proposant un divorce à 250 € sans rencontre avec l'avocat, etc. en témoignent.

Enfin, il pose également un problème pour les collaborateurs. Nous entendons que certaines organisations considèrent qu'il est dans l'intérêt des collaborateurs de prévoir une rémunération de l'apport d'affaires pour leurs cabinets.

Cependant, une telle mesure serait particulièrement dangereuse : le collaborateur libéral a vocation à développer sa clientèle personnelle, pas à la verser à son cabinet, sauf à s'associer. Le risque est donc d'empêcher le développement de clientèles personnelles tout en entravant l'accession à un statut d'associé.

Ce risque est d'autant plus grand que nombre de barreaux n'ont pas de montant minimal de rétrocessions suffisant, voire n'en disposent pas du tout, ce qui pourrait aboutir à imposer, de fait aux collaborateurs de céder leur clientèle naissante pour bénéficier de revenus corrects.

Au demeurant, l'hypothèse avancée d'un collaborateur dans l'impossibilité matérielle de traiter un dossier et donc contraint de l'adresser à son cabinet reste marginale, du moins si le cabinet respecte le droit à une clientèle personnelle. Elle peut être appréhendée dans d'autres cadres (sous-traitance par le cabinet ou co-traitance). Ce cadre à l'avantage de permettre au collaborateur de conserver le client et les clients apportés par ce dernier.

Enfin, s'agissant des autres professions réglementées, nous sommes particulièrement inquiets quant aux risques d'une atteinte à l'indépendance et aux déontologies par le jeu de conflits d'intérêts.

Les officiers ministériels doivent rester indépendants au regard des prérogatives de puissance publique dont ils disposent et il est dangereux qu'ils partagent des intérêts communs avec un avocat. De la même manière, l'avocat doit être libre de contester la validité de leurs actes, sans conflit d'intérêts.

Il en va de même pour de nombreuses autres professions réglementées pour lesquels des intérêts croisés seraient de nature à faire peser un risque quant au respect des obligations déontologiques respectives.

L'ouverture de la rémunération de l'apport d'affaires, ne serait-ce qu'aux professions réglementées est donc dangereuse.

II. Sur l'ouverture de l'apport d'affaires aux tiers non réglementés

Une telle ouverture, au-delà des arguments précédemment exposés, présente des risques accrus pour la profession.

En effet, on observe un développement des plateformes prétendant noter et référencer les avocats. Celles-ci seront tendanciellement avantagées en ce qu'elles ne sont pas soumises à nos obligations déontologiques et pourront utiliser des noms génériques, des procédés publicitaires ou encore se livrer à des évaluations fantaisistes.

Seule l'interdiction de la rémunération d'apport d'affaires permet, à ce jour, d'en contenir le développement, les avocats ne pouvant s'inscrire sur n'importe quelle plateforme et les rémunérer par le biais d'un pourcentage des honoraires.

La rémunération d'apport d'affaires par les tiers risquerait donc de se solder par la création d'un échelon intermédiaire prélevant les honoraires de l'avocat.

C'est notamment ce qu'on constate dans le secteur hôtelier où désormais les agences en ligne représentent la majeure partie de l'apport de clientèle pour un coût extrêmement élevé (à titre d'exemple, la commission de Booking, leader du secteur, est de 15%).

En outre, on pourrait assister au développement de courtiers en avocats, comparant les tarifs et le tirant artificiellement vers le bas, au risque de mettre en péril avocats et justiciables, avec des prestations au rabais, au détriment des clients et de notre RCP.

Le risque de perte d'indépendance et de paupérisation est donc réel alors que la mobilisation contre la réforme des retraites a démontré à quel point notre profession était fragilisée, situation encore renforcée par la pandémie que nous traversons.

Le SAF est donc résolument opposé à la rémunération d'apport d'affaires.

Je vous prie d'agréer, Madame la Présidente, l'expression de mes salutations respectueuses.

A handwritten signature in purple ink, appearing to read 'Estellia ARAEZ', enclosed in a thin black rectangular border.

Estellia ARAEZ

Présidente du SAF